قسم القانون الخاص

قسمة الملكية الشائعة

{في القانون المدني اليمني}

إعداد الباحث:

هاشم صادق يحيى القمطي



2026م

قسمة الملكية الشائعة (الشيوع)

(في القانون المدني اليمني)

إعداد الباحث

هاشم صادق يحيى أحمد القمطي

١٤٤٨هـ - ٢٠٢٦م

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى : [ولا تأكلوا أمولكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون] [1] .

(1) القران الكريم ، صورة البقرة ، الآية (١٨٨) ، صـ ٢٩ .

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، خالق السماوات والأرض ، خالق البشرية كلها ، له الملك كله وهو على كل شيء قدير ، وصلاة والسلام على كافة الأنبياء والمرسلين ، و بعد ...

لقد هدفت في هذا البحث إلى توضيح إجراءات قسمة الملكية الشائعة (المشاع) ، من حيث طريقة التقسيم لها سواء كان تقسيماً رضائياً أو قضائياً، والقائمين بالتقسيم القضائي مع ذكر مهامهم ، كون الملكية الشائعة (المشاع) منتشرة بكثرة وقضاياها متعددة ، وفي أغلب الأوقات يكون النزاعات بين المتقاسمين للمال الشائع شديدة ، تصل إلى القتال فيما بينهم وصولاً لارتكاب أحد الشركاء القتل لشريك الأخر بسبب وجود المال المشاع فيما بينهم ، وكل ذلك بسبب الجهل عند البعض لطرق التقسيم للملكية الشائعة .

ولكون موضوع بحثنا في الملكية الشائعة (الشيوع) فقد خصصنا الباب الأول للقسمة والملكية الشائعة المعروفة بالشيوع تمهيداً لموضوعنا الرئيسي ، أشتمل فيه الفصل الأول إلى بيان القسمة من حيث تعريفها في الفقه الإسلامي وتعريفها في القانون المدني وأنواعها ، وذلك في مبحثين ، وأشتمل الفصل الثاني إلى بيان الملكية الشائعة (الشيوع) من تعريفها وأنواعها وحالات إنهاءها ، كذلك في مبحثين .

ثم بعد ذلك خصصنا الباب الثاني للموضوع الرئيسي وهو قسمة الملكية الشائعة ، وقد قسمنا الباب إلى فصلين ، الفصل الأول خاص بطرق إجراء قسمة المال الشائع ، والفصل الثاني القائمين بالقسمة القضائية للمال الشائع .

الباحث / .

هاشم صادق يحيى أحمد القمطي

الباب الأول

القسمة و الملكية الشائعة (الشيوع)

- تقسيم : ينقسم الباب إلى فصلين :

الفصل الأول : القسمة .

الفصل الثاني : الملكية الشائعة (الشيوع) .

الفصل الأول

القسمة

- تقسيم : وقد تم تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين ، كالتالي :

المبحث الأول : تعريف القسمة في الفقه الإسلامي و القانون المدني اليمني .

المبحث الثاني : أنواع القسمة في القانون المدني اليمني .

المبحث الأول

تعريف القسمة في الفقه الإسلامي و القانون المدني اليمني

- تمهيد وتقسيم :

للقسمة تعاريف كثيرة ، وفي هذا المبحث سوف نتطرق لما قمنا بجمعه من تعاريف للقسمة في مطلبين ، حيث وسيكون المطلب الأول خاص بـ تعريف القسمة في الفقه الإسلامي ، والمطلب الثاني تعريف القسمة في القانون المدني اليمني .

المطلب الأول

تعريف القسمة في الفقه الإسلامي [1]

أولاً : تعريف القسمة عند الحنفية :

وهو جمع نصيب شائع في مكان معين ، فقوله (في مكان) متعلق بقوله (جمع) .

ثانياً : تعريف القسمة عند المالكية :

عرفها جمهور المالكية بأنها : تصيير مشاع من مملوك مالكين معينا ، ولو باختصاص تصرف فيه بقرعة أو تراض . وعرفها بعضهم بأنها : تعيين نصيب كل شريك في مشاع ، ولو باختصاص تصرف ، والتعريفان متقاربان .

ثالثاً : تعريف القسمة عند الشافعية :

وهي تمييز الحصص بعضها من بعض . وهو مساو تماما لقولهم في تعريفها أيضاً بأنها : تمييز بعض الأنصباء من بعض .

رابعاً : تعريف القسمة عند الحنابلة :

وهي تمييز بعض الأنصباء عن بعض ، وإفرازها عنها . وتعريف الحنابلة لا يخرج عن تعريف الشافعية في شقه الأول ، وتزاد عبارة " وإفرازها عنها " والتي تفيد فصل الأنصبة بعد تمييزها ، ليستقل كل شريك بحصته (وهو مقتضى القسمة) .

خامساً : تعريف القسمة عند الإباضية :

وعرفوها بأنها " تمييز بعض الأنصباء عن بعض " .

سادساً : تعريف القسمة عند الشيعة الزيدية :

" إفراز الحقوق في المثليات ، وتعديل الأنصباء في القيميات " . وعرفها بعضهم بأنها : إيصال كل شريك بنصيبه من الملك وما يتبعه .

سابعاً : تعريف القسمة عند الشيعة الإمامية :

فعرفها بعضهم بأنها : تمييز الحق عن غيره . والبعض عرفها بأنها : تمييز أحد النصيبين عن الأخر .

(١) د/محمد عبد الرحمن الضويني ، أحكام القسمة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دار الفكر الجامعي ، ٣٠ ش سوتير الأزاريطة – الإسكندرية ت: ٤٨٤٣١٣٢ ، سنة ٢٠٠١م ، صـ١٨.

المطلب الثاني

تعريف القسمة في القانون المدني

وقد عرفها القانون المدني اليمني بأنها : معرفة مقدار ما لكل شريك في المال وإفرازه بعد موازات السهام في المثليات وتعديلها في القيميات (١) .

من خلال ما سبق وأن شاهدنا من تعاريف كثيرة للقسمة في المطلب الأول الذي أشتمل على تعاريف أكثر فقهاء الفقه الإسلامي للقسمة ، وكذلك تعريف القسمة للقانون المدني اليمني في المطلب الثاني إلا أن جميع تلك التعاريف لا تعد جامعه ومانعه لتعريف القسمة إذ يجب أن يشتمل التعريف على شرح حقيقة الشيء وتوضيحه وتحديده بدقه عاليه ليشتمل جميع نواحيه ، ولذلك نستطيع أن نعرف القسمة بأنها : إفراز مال مملوك لشخصين أو أكثر ، أو بيعه وتصفية ثمنه ، لتسليم حق كل شريك على حده (٢) .

فـ بهذا التعريف نكون قد وضحنا شرط وجود القسمة المتمثلة في ملكية المال لشخصين أو أكثر (الشيوع) ، وأنواع القسمة من حيث طريقة القسمة التي تكون بالإفراز (القسمة العينية) أو البيع والتصفية (القسمة بالتصفية) ، وكذلك الهدف الرئيسي من القسمة الذي يكمن في تسليم حق كل شريك على حده (إنهاء الشيوع) .

(١) المادة (١١٩٧) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .
(٢) تعريف إجرائي ، بتصرف الباحث .

المبحث الثاني

أنواع القسمة في القانون المدني اليمني

حسب ما جاء في القانون المدني اليمني فأن : " القسمة نوعان : نهائية في الملك ، وقسمة مؤقتة في المنافع يبقى فيها الملك شائعاً على حاله ، ويجوز قسمة منافع الأعيان بين الشركاء قسمة مهايأة [1] " .

النوع الأول : قسمة نهائية في الملك (قسمة المال) :

وهذا النوع يحقق الغاية الأساسية من القسمة ، الذي يتمثل في تسليم كل مالك حقه في المال الشائع بين الشركاء ، وهو النوع الذي ينهي حالة الشيوع التي هي السبب الرئيسي للقسمة ، حيث أنهُ " إذا تمت القسمة نهائياً في الملك فإن كل متقاسم يعتبر مالكاً للحصة المعينة التي آلت إليه بالقسمة منذ نشوء الملك[2] " .

النوع الثاني : قسمة مؤقت في المنافع (قسمة المهايأة) :

أي إن الملك يبقى شائعاً على حاله ولا يتحقق الغاية الأساسية من القسمة ، كما إن هذا النوع لا ينهي حالة الشيوع بين الملك للمال أياً كان نوع المال ، وأسباب قسمة المهايأة كالتالي :

١- إباحة المشرع اليمني لإجازة الاتفاق بين الشركاء فيما بينهم على بقاء الشيوع على حاله عندما يكون بقاء الشيوع فيه تحقيق مصلحة لهم جميعاً شريطة الاتفاق فيما بينهم، وبذلك فأنه : " يجوز الاتفاق بين الشركاء على البقاء في الشيوع مدة معينة للمصلحة ، فإذا اتفق الشركاء على ذلك فليس لأحدهم خلال المدة أن يطلب القسمة إلا لمبرر قوي[3] ".

٢- حفاظ المشرع اليمني على الشركاء من أن يتم إلحاق الضرر لإحدى الشركاء بطلب الأخر تقسيم ما لا يقبل التقسيم ، وبذلك : " إذا تبين من الغرض الذي أعد له الشيء المشترك أنه لا يتحقق إلا ببقائه دائماً على الشيوع فليس للشركاء أن يطلبوا قسمته ولكل بيع حصته [4] " .

---

(١) المادة (١١٩٨) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .
(٢) المادة (١٢٠٧) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .
(٣) المادة (١٢٠٥) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .
(٤) المادة (١٢٠٧) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .

الفصل الثاني

الملكية الشائعة (الشيوع)

- **تقسيم الفصل :**

المبحث الأول : تعريف الملكية الشائعة (الشيوع) .

المبحث الثاني : أنواع الشيوع وحالات إنهاء الشيوع .

المبحث الأول

تعريف الملكية الشائعة (الشيوع)

أولاً : تعريف الملكية الشائعة (الشيوع) في الفقه الإسلامي [1] :

عرفها بعض الفقهاء المتحدثين بأنها : ما تعلق بجزء شيء غير معين وغير محدد ، وتكون كل ذرة في المال الشائع مشتركة بين جميع الشركاء ، فإذا كانت الدار مثلاً مشتركاً بين خمسة أشخاص ، كان لكل واحد منهم الخمس في كل ذرة من ذراتها ، دون الاستئثار بنصيب معين منها .

وعرفت المادة ١٣٨ من مجلة الأحكام العدلية الشيوع بأنه :

ما يحتوى على حصص شائعة كالنصف والربع والسدس وغير ذلك من الحصص السارية إلى كل جزء من أجزاء المال منقولاً كان أو غير منقول .

(١) د/محمد عبد الرحمن الضوينى ، أحكام القسمة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني ، مرجع سابق ، صـ ١٣.

ثانياً : تعريف الملكية الشائعة (الشيوع) في القانون المدني اليمني :

" الملكية الشائعة (شركة الأملاك) هي أن يملك اثنان أو أكثر مالاً عيناً أو ديناً بسبب من أسباب الملك " [1] **.**

ويمكننا أن نعرف الملكية الشائعة (الشيوع) بأنه : هو وجود مالاً عيناً أو ديناً مملوك لشريكين أو أكثر ، غير ظاهر الحق الذي يملكه كل شريك على حده [2] **.**

المبحث الثاني

أنواع الشيوع وحالات إنهاء الشيوع

- **تقسيم المبحث :**

المطلب الأول : أنواع الشيوع .

المطلب الثاني : حالات إنهاء الشيوع .

المطلب الأول

أنواع الشيوع

الملكية الشائعة (الشيوع) نوعان :-

النوع الأول : اختيارية : وتعريفها : " وهي أن يملك الشركاء مالاً بتصرف اختياري شراء أو هبة أو وصية أو بخلط أموالهم باختيارهم " [3] **.**

النوع الثاني : قهرية (شيوع جبري) : وتعريفها : " هي أن يملك الشركاء مالاً بالإرث أو باختلاط أموالهم بغير اختيار منهم اختلاطاً لا يمكن معه تمييز مال كل منهم أن كان المال متحد الجنس أو يمكن تمييز كل منهم بمشقة وكلفة إن كان المال مختلف الجنس " [4] **.**

(١) المادة (١١٨٠) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .
(٢) تعريف بتصرف الباحث .
(٣) المادة (١١٨١) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .
(٤) المصدر نفسه ، مادة (١١٨١) .

المطلب الثاني

حالات إنهاء الشيوع

وينتهي الشيوع بإحدى الحالات الآتية :

١) القسمة بين المالكين (قسمة نهائية) .

٢) تجميع حصص الشركاء بيد شخص واحد .

٣) بيع الشيء المشاع وقسمة ماله بين الشركاء كلاً بمقدار حقه .

٤) هلاك المال المشاع .

٥) نزع ملكية المال المشاع للمنفعة العامة .

وغيرها من الحالات التي تنهي الشيوع ، فـ عندما يتحول ملك المال المشاع من عدة مُلك إلى مالك واحد ، يكون بذلك قد انتهى الشيوع .

الباب الثاني

قسمة الملكية الشائعة

- تمهيد وتقسيم :

لقد سبق وأن تناولنا في الباب الأول تعريف القسمة والذي عرفناها بأنها : " إفراز مال مملوك لشخصين أو أكثر ، أو بيعه وتصفية ثمنه ، لتسليم حق كل شريك على حده " [١] ، كما تناولنا أنواع القسمة ، وكذلك تعريف الملكية الشائعة (الشيوع) الذي عرفناه بأنه : " هو وجود مالاً عيناً أو ديناً مملوك لشريكين أو أكثر ، غير ظاهر الحق الذي يملكه كل شريك على حده " [٢] ، كما تناولنا أيضاً أنوع وحالات انتهاء الملكية الشائعة (الشيوع) ، كل ذلك لكي يتسنى لنا الدخول في موضوع البحث الرئيسي وهو قسمة المال الشائعة ، حيث وأنه من خلال التعريفين السابقين يمكننا إن نعرف قسمة المال الشائع بأنه : هو إفراز أو بيع وتصفية ثمن مال عيناً أو ديناً مملوك لشريكين أو أكثر ، يتسلم فيه كل شريك حقه على حده ، بعد أن كان غير ظاهر الحق الذي يملكه كل شريك [١] .

وسوف نقسم هذا الباب إلى فصلين :

الفصل الأول : طرق إجراء قسمة المال الشائع .

الفصل الثاني : القائمين بالقسمة القضائية للمال الشائع ومهامهم .

---

(١) هاشم صادق يحيى أحمد القمطي ، قسمة الملكية الشائعة (الشيوع) ، ١٤٤٨هـ - ٢٠٢٦م ، صـ ٨ .
(٢) نفس المرجع ، صـ ١١ .
(٣) تعريف إجرائي بتصرف الباحث .

الفصل الأول

طرق إجراء قسمة المال الشائع

- **تقسيم الفصل :**

المبحث الأول : القسمة الرضائية و الاختيارية .

المبحث الثاني : القسمة القضائية (الجبرية) .

المبحث الأول

القسمة الرضائية (الاختيارية)

- **تمهيد و تقسيم :**

القسمة الرضائية : وهي عقد يتم باتفاق وإجماع جميع الشركاء المشاعين كاملي الأهلية على اقتسام المال الشائع بالطريقة التي يرونها مناسبة ومن تلقاء أنفسهم دون تدخل القضاء [١] . والقسمة الاختيارية : هي تمييز بعض الأنصباء عن بعض برضا الشركاء وطيب أنفسهم دون إجبار ، وتتمثل في تراضي الشركاء على اختصاص كل منهم بجزء مفرز من المال المشترك [٢] .

وهذاً التعريفان لا يوضحان الفرق الجوهري بين النوعين ، رغم أن هناك فرق بين التعريفين ، " نلخص الفرق بينهما هو إن القسمة الرضائية تتم بين الشركاء فيما بينهم دون الحاجة إلى اختيارهم لقسام ودون اللجوء إلى القضاء ، بينما القسمة الاختيارية تكون باختيار الشركاء إلى قسام لتقسيم بينهم دون اللجوء إلى القضاء " [٣] . " آما تفاصيل إجراءات القسمة فهي واحدة " [٤] . ومع وجود الفرق الجوهري فإن ذلك الفرق لا يتم العمل بموجبه إلا في المسائل

---

(١) د/ عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثامن ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت – لبنان ، صـ ٨١٠ .
(٢) د/ وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، (المجلد السادس – كتاب القسمة) ، صـ ٤٥٩٨ .
(٣) أنظر : كتاب مجلس القضاء الأعلى ، دليل إجراءات قسمة التركات ، ١٤٤٦هـ - ٢٠٢٥م ، صـ ١٩ ، بتصرف الباحث .
(٤) المرجع نفسه صـ ٢٠ .

التركات أي القسمة بين الورثة وهي مسائل يختص بالنظر فيها القضاء الشخصي وليس المدني فـ المدني ينظر بين الشركاء وليس الورثة أياً كان سبب تلك الشراكة غير الشراكة بين الورثة في الإرث ، ولكون موضوع بحثنا يقتصر على ما ورد في القانون المدني ، فأننا سوف نبين القسمة الرضائية الاختيارية كما وردت في القانون المدني كون المشرع اليمني قد جعل القسمة الرضائية هي نفسها القسمة الاختيارية ، وذلك في ثلاثة مطالب كالتالي :

المطلب الأول : شروط القسمة الرضائية .

المطلب الثاني : طرق إجراء القسمة الرضائية .

المطلب الثالث : طرق الطعن في القسمة الرضائية .

المطلب الأول

شروط القسمة الرضائية (الاختيارية)

أشترط المشرع في القانون المدني اليمني للقيام بالقسمة الرضائية شرطين ، هما :

الشرط الأول : الرضا بين جميع الشركاء دون استثناء ، دون إجبار أو قرعة [1] .

الشرط الثاني : توفر أهلية التصرف لجميع الشركاء دون استثناء ، أي إن لا يكون بينهم قاصر أو غائب أو مجنون [2] .

المطلب الثاني

طرق إجراء القسمة الرضائية

لم يحدد المشرع اليمني طرق ملزمة للشركاء في تقسيم المال فيما بينهم ما دام الشركاء قد التزموا بالشرطين السابق ذكرهما في الشروط القسمة الرضائية ، فـ لهم جمع الأشياء المتماثلة والمختلفة ، كما يجوز لهم تعديل الحصص بالنقد ، ويحق لهم تقسيم المال بأنفسهم أو بواسطة عدلين ، كما يحق لهم تعديل الحصص بالنقد [3] .

(١) المادة (١١٩٩) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .
(٢) المادة (١٢١١) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .
(٣) المصدر نفسه مادة (١٢١١) مدني .

المطلب الثالث

طرق الطعن في القسمة الرضائية

تعتبر القسمة الرضائية عقد يسري عليه أحكام العقد بشكل عام ، لذلك يجوز الطعن فيه لتخلف أركانه أو شروطه الأساسية . كما يجوز التمسك ببطلانها من جميع الشركاء أو بعضهم أو يحكم القاضي ببطلانها من تلقاء نفسه إذا تخلف شرط الرضا من قبل جميع الشركاء ، أي إذا كانت بإجبار أو قرعة ، أيضاً يتم أبطالها أذا كان بين الشركاء من هو فاقد أو ناقص الأهلية . وبما إن القسمة تعد عقداً فإن المختص للنظر فيها هي محكمة أول درجة (المحكمة الابتدائية) .

المبحث الثاني

القسمة القضائية (الجبرية)

- تمهيد وتقسيم :

وهي القسمة التي تتم أمام القضاء المختص لنظر القضية ، وتتم بطلب أحد الشركاء عند عدم التراضي والاتفاق في القسمة الاختيارية ، وسوف نقسم هذا المبحث إلى المطالب التالية :

المطلب الأول : شروط اللجوء إلى القسمة القضائية .

المطلب الثاني : طرق إجراء القسمة القضائية .

المطلب الثالث : طرق الطعن في القسمة القضائية .

المطلب الأول

شروط اللجوء إلى القسمة القضائية

تتطلب القوانين المدنية وأحكام الفقه الإسلامي توافر خمسة شروط أساسية لرفض أو قبول دعوى القسمة القضائية أمام المحاكم ، لا تقبل المحكمة الدعوى ما لم تتوفر هذه الشروط مجتمعة لضمان سلامة إجراءات الفرز والإنهاء القانوني للشيوع ، وهي كالتالي :

١) إثبات حالة الشيوع (الملكية المشتركة) .
٢) عدم توفر الإجماع من جميع الشركاء في القسمة الرضائية .
٣) أن لا يكون عقد الشيوع قد اشترط فيه أن يبقى الشيوع .
٤) أن يتم ضم جميع الشركاء للمال المراد تقسيمه .
٥) أن لا يكون التقسيم سوف يسبب أضرار بالمال المراد تقسيمه .

- دعوى القسمة : وهي وسيلة قانونية لا تسقط بالتقادم لقسمة الملكية الشائعة (الشيوع) ، ويتطلب فيها الآتي :

أولاً : أن تشتمل على البيانات التي تشتمل عليها أي دعوى ترفع أمام القضاء : وهي :

أ- " ترفع الدعوى بعريضة أصليه وصور تكون بعدد المدعى عليهم ويجب أن تتضمن العريضة البيانات التالية :

١. اسم المدعي ولقبه ومهنته وموطنه .
٢. اسم المدعى عليه ولقبه ومهنته وموطنه ، فإن لم يكن له موطن معلوم فاخر موطن له .
٣. تاريخ تقديم العريضة .
٤. اسم المحكمة التي ترفع أمامها الدعوى .
٥. بيان موطن مختار للمدعي في البلدة التي بها مقر المحكمة إن لم يكن له موطن فيها .
٦. بيانا وافيا مختصراً عن موضوع الدعوى وأدلتها إجمالاً وطلبات المدعي محددة نوعها وصفتها وهل يطلبها بصفة مستعجلة آم عادية وترفق بها المستندات بحافظة.
٧. توقيع المدعي أو وكيله ، مع ذكر تاريخ الوكالة والجهة التي صدقت عليها .

ب- على المدعي عند تقديم عريضة دعواه أن يؤدي عنها الرسم المقرر وأن يوقع هو أو وكيله على صور المستندات بعدد المدعى عليهم وذلك لمطابقتها على الأصول .

ج- يقيد قلم الكتاب عريضة الدعوى في ساعة ويوم تقديمها بالسجل الخاص بذلك ويثبت تاريخ الجلسة المحددة من قبل رئيس المحكمة لنظر الدعوى على أصل العريضة يوقع عليها المدعي أو وكيله بما يفيد علمه بتاريخ الجلسة .

د- تبلغ صورة عريضة الدعوى مع مرفقاتها إلى الخصم وفقاً لأحكام الفصل السابع من هذا القانون الخاص بإعلان الأوراق .

... الخ " (1) .

ثانياً : " حضور جميع الشركاء في المال المطلوب قسمته أو من ينوب " (2) .

و يبقى السؤال ماذا لو تهرب أحد الشركاء ، أو كان أحد الشركاء قاصر أو ناقص الأهلية ، أو غائب ؟

لقد عالج القانون المدني تلك الإشكالية في المادة (١٢٠٠) مدني ، والتي نصت على أنه : " ... إذا كان بين الشركاء ناقص أهلية فيقوم مقامه وليه أو وصيه و إذا كان بينهم غائب فيقوم مقامه وكيله ، فإذا لم يكن لناقص الأهلية أو الغائب من ينوب عنه نصب عنه القاضي وكذلك إذا تمرد أحد الشركاء نصب عنه القاضي " .

(١) المادة (١٠٤) للقانون رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م المعدل بالقانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٠م والقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢١م ، بشأن المرافعات والتنفيذ المدني اليمني .

(٢) المادة (١/١٢١٢) للقانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م بشأن القانون المدني اليمني .

المطلب الثاني

طرق إجراء القسمة القضائية

وتتم بطريقتين : الطريقة الأولى : القسمة العينية وهو ما سنتناوله في الفرع الأول لهذا المطلب ، والطريقة الثانية : القسمة بالتصفية وهو موضوعنا في الفرع الثاني من هذا المطلب .

الفرع الأول

القسمة العينية وطرق إجراءها وضوابط تكوين الحصص

أولاً : تعريفها :

القسمة العينية : وهي تلك التي يقسم فيها المال الشائع إلى أجزاء صغيرة تتناسب مع حصص الشركاء ، في الأشياء القابلة للتجزئة ، والتي لا تفوت المنفعة منها عند التجزئة [1] .

ثانياً : طرق إجراءها :

ولها طريقتين نقوم بتفصيلها كالتالي :

- الطريقة الأولى : قسمة المال على أساس أصغر نصيب :

وفي هذه الطريقة يكون تقسيم المال إلى أسهم بما يتناسب مع أصغر نصيب وبقية الأنصبة دون تنصيف الأسهم أو بقاء باقي .

مثال : هناك مال (مسقى مشترك) وعدد الشركاء في ذلك المسقى خمسة أشخاص وقد طلب احدهم قسمة المسقى وذلك المسقى يعد أرض قابلة للتجزئة ، وكان الأول نصيبه بمقدار ١٥% ، والثاني نصيبه ٢٥% ، والثالث نصيبه ٢٠% ، والرابع نصيبه ٣٠% ، والخامس نصيبه ١٠% ، فـ كيف سنقوم بتقسيم المال (الأرض) على أساس أصغر نصيب ؟

سوف يكون تقسيم للأرض إلى ٢٠ جزء ، ويتم ترقيم كل جزء لوضع القرعة بين الشركاء المتقاسمين للمسقى وتكون القرعة أثناء حضورهم جميعاً أو من يحل محلهم شرعاً وقانوناً و إلا كانت باطلة ، وسيكون نصيب الأول ٣ أجزاء ، ونصيب الثاني ٥ أجزاء ، ونصيب الثالث ٤ أجزاء ، ونصيب الرابع ٦ أجزاء ، ونصيب الخامس جزءان اثنان .

(١) انظر : أ.د/ إسماعيل محمد المحقري ، الوجيز في حق الملكية في القانون المدني اليمني الملكية بوجه عام وأسباب كسبها ، مكتبة ومركز الصادق للطباعة والنشر والتوزيع – جولة الجامعة الجديدة – صنعاء – الجمهورية اليمنية ، لسنة ٢٠٢٢م ، صـ ١٢٢-١٢٣ ، بتصرف الباحث .

وقد أجاز المشرع في المادة (١٢١٧) مدني [١] ، إن يتبادل الشركاء الأجزاء بالتراضي في ما بينهم ، شريطة أن يوثق ذلك القسام بالتفصيل .

- **الطريقة الثانية : القسمة بطريقة التجنيب :**

القسمة بطريق التجنيب : " وذلك بأن يعمد الخبير مباشرة إلى تحديد نصيب كل شريك مفرزاً في المال الشائع ، وذلك بقدر حصته في المال .

ويكون ذلك في حالة تعذر قسمة المال الشائع إلى حصص متساوية على أساس أصغر نصيب " [٢] . ولا يشترط حضور الشريك أو مؤذنته [٣] .

ثالثاً : ضوابط تكوين الحصص :

١. تقدير المختلف كـ القيميات ، وتقدير المستوي بكيل أو وزن دون تفاوت منعاً للربا (م/١٢١٢-٢) مدني .
٢. توفية النصيب من جنس المقسوم إلا المهايأة في ثوب واحد أو حانوت صغير أو حمام ونحوها (م/١٢١٢-٦) مدني .
٣. إستيفاء المرافق من طرق ومجاري ماء وغيرها على وجه لا يضر بأي من الشركاء بقدر الإمكان (م/١٢١٢-٤) مدني .

الفرع الثاني

القسمة بالتصفية

" المقصود بالتصفية عند شرح القانون هو بيع المال الشائع بالمزاد العلني ، وقسمة الثمن الناتج عن هذا البيع على الشركاء كل بنسبة حصته " [٤] .

تكون القسمة بالتصفية عند تعذر القسمة العينية أو كان في المهايأة ضرر على الشركاء وقد بينت ذلك المادة (١٢٠٢) مدني حيث نصت أنه :" إذا كان المال المشترك عيناً لا تقبل القسمة

---

(١) نصت المادة (١٢١٧) مدني على أنه : " على القسام مراعاة ما نص عليه في المادة (١٢١٢) ويلزمه تحديد ما يقوم بقسمته وتعديله على سهام القسمة ، وتوزيعه ، كما يلزم في تعديل السهام تقويم المختلف وإفراز كل نصيب بطريقه ومجرى مائه وما إلى ذلك وترقيم الأنصباء بالنصيب الأول والثاني وهكذا ويتبع السهم ما سبقه عند تعدده خشية تفرق الحصة " .

(٢) د/محمد عبد الرحمن الضوينى ، أحكام القسمة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني ، مرجع سابق ، صـ ٤٤٧.

(٣) تنص المادة (١٢١٣) مدني يمني ، على أنه : " القسمة في المستوي جنساً وقدراً بالكيل أو الوزن تكون بالإفراز وهو تمييز النصيب وعزله ولو بدون حضور الشريك أو مؤذنته " .

(٤) د/ محمد عبد الرحمن الضوينى ، أحكام القسمة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني ، مرجع سابق ، صـ ٤٦١ .

، وكان في المهايأة فيها ضرر فتباع ويقسم ثمنها على الشركاء فيها كل بقدر حصته ويجبر المتمرد ويقدم الشريك في الشراء " .

ويتم ذلك البيع عن طريق المزاد وله حالتين :

الحالة الأولى : رغبة الشركاء الآخرين في الشراء :

وفي هذه الحالة يقتصر المزاد بين الشركاء ، دون دخول أجنبي للمزاد .

الحالة الثانية : عدم رغبة الشركاء الآخرين في الشراء :

وفي هذه الحالة يكون المزاد مفتوحاً وعلني وعام للجميع الراغبين في الشراء (1) .

المطلب الثالث

طرق الطعن في القسمة القضائية

ويكون الطعن كـ أي دعوى قضائية ، وقد نظم طرق الطعن وكيفية الطعن قانون المرافعات والتنفيذ المدني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م المعدل بالقانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٠م والقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢١م ، للشركاء الحاضرين مكتملين الأهلية .

آما بالنسبة للغائب أو القاصر أو فاقد الأهلية أو ناقص الأهلية ، فيحق للغائب عند عودته ، والقاصر عند بلوغه سن الأهلية المدنية ، وفاقد أو ناقص الأهلية عند إفاقته ، طلب نقض القسمة القضائية إذا كان في القسمة القضائية غبن فاحش عليه ، ولا يسقط حقه في رفع الدعوى إلا بعد بمرور سنة من تاريخ ، بلوغه إذا كان قاصراً ، أو عودة إذا كان غائباً ، أو أفاقته إذا كان ناقص أو فاقد الأهلية (2) .

---

(١) انظر : أ.د/ إسماعيل محمد المحقري ، الوجيز في حق الملكية في القانون المدني اليمني الملكية بوجه عام وأسباب كسبها ، مرجع سابق ، صـ ١٢٧-١٢٨ ، بتصرف الباحث .

(٢) المادة (١٦) ، من القرار الجمهوري بالقانون رقم (٢١) لسنة ١٩٩٢م بشأن الإثبات .

الفصل الثاني

القائمين بالقسمة القضائية للمال الشائع ومهامهم

- **تقسيم الفصل :**

المبحث الأول : هيئة الحكم في القسمة القضائية .

المبحث الثاني : الخبراء .

المبحث الأول

هيئة الحكم في القسمة القضائية

- **تمهيد و تقسيم :**

تختلف هيئة الحكم باختلاف درجة المحكمة ، فـ في المحكمة الابتدائية تتألف هيئة الحكم من قاضي فرد ، ويجوز في حالة توفر عدد كاف من القضاة إن تؤلف من ثلاثة قضاة [1] ، آما هيئة الحكم في محكمة الاستئناف فـ تتألف من ثلاثة قضاة أحدهم رئيس للشعبة [2] ، وهيئة الحكم في المحكمة العليا تتألف من خمسة قضاة أحدهم رئيس للدائرة [3] ، وبذلك سوف نوضح في هذا المبحث تعريف القاضي ومهامه وذلك في مطلبين :

المطلب الأول : تعريف القاضي .

المطلب الثاني : مهام القاضي في القسمة القضائية .

(١) المادة (٤٤) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩١م ، بشأن السلطة القضائية .
(٢) المادة (٤٢) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩١م ، بشأن السلطة القضائية .
(٣) المادة (١٧) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩١م ، بشأن السلطة القضائية .

المطلب الأول

تعريف القاضي

هناك تعريفات كثيرة القاضي ، فـ يعرف القاضي في الفقه الإسلامي بأنه : " من يعينه الحاكم للنظر في الخصومات ، وحسم الدعوى ، والمنازعات . أو هو : الشخص الذي ولي القضاء ليحكم بين المتنازعين وفقاً للأحكام الشرعية على سبيل الإلزام " [(١)] .

ويعرف القاضي عند فقهاء القانون بأنه : " كل من يشغل منصب القضاء في الدولة ، أيا كانت الدرجة الوظيفية التي يشغلها (مستشار كان آم قاضياً) ، وهو الشخص المحايد الذي يتولى الفصل في المنازعات المعروضة عليه طبقاً للقواعد القانونية السارية " [(٢)] .

المطلب الثاني

مهام القاضي في القسمة القضائية

أن مهمة القاضي الأساسية في القسمة القضائية للملكية الشائعة هي إنهاء الشيوع والذي تتم عبر العديد من المهام ، نذكر أهمها ، كـ آلاتية :

١) التحقق من صحة الدعوى .

٢) يقوم القاضي بإجراء القرعة بين المتقاسمين ، ما لم يفوض غيره (قسام) ليقوم بذلك .

٣) " أن ينـدب عدلين (خبيرين) أو أكثر لإفراز الأنصباء وتكون تكاليف القسمة على قدر الحصص لأعلى الرؤوس " [(٣)] .

٤) تعيين الخبراء ، والأشراف عليهم ومتابعتهم ، وحفظ الأموال الخاصة بالمتقاضيين .

٥) الفصل في الدعاوى والطلبات والدفوع التي يقدمها الأطراف ، وفقاً للقوانين النافذة .

٦) النطق بالحكم في الخصومة التي أمامه .

---

(١) أ.د/ محمد رواس قلعجي و د/ حامد صادق قنيبي ، معجم لغة الفقهاء ، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ـ لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م ، صـ ٣٥٤ .

(٢) د/ نبيل صقر ، المبادئ العامة في النظام القضائي ، دار الهدى للمطبوعات ، الجزائر ، سنة ٢٠٠٥م ، صـ ٤٣ .

(٣) المادة (١٢١٦) مدني يمني .

المبحث الثاني

الخبراء

- **تمهيد وتقسيم :**

الخبراء هم الأشخاص الذين أجازهم القانون أن يستعين بهم القاضي أثناء نظر الخصومة وقد يكونوا عدول ، أو قسامين ، أو محاسبين قانونيين ، أو حراس قضائيين ، أو مهندسين ، وغيرهم ممن يستعين بهم القاضي للوصول إلى حكم عادل ، وعلى هذا سوف نقوم بتقسيم المبحث إلى عدة مطالب ، كـ التالي :

المطلب الأول : العدول و القسام .

المطلب الثاني : المهندسين و المحاسب القانوني و الحارس القضائي .

المطلب الأول

العدول و القسام

الفرع الأول

العدول

أولاً : تعريف العدول :

" وهم أهل الخبرة والأمانة الذين تعينهم المحكمة أو يتفق عليهم الخصوم ، ومهمتهم الأساسية معاينة المال الشائع ، وتثمين قيمته ، وإفراز الأنصبة والسهام بعدالة بما يضمن حصول كل شريك على حقه دون غبن " [1] . ومن خلال هذا التعريف نستطيع تحديد مهمتهم ، كالتالي :

ثانياً : مهام العدول :

(١) برهان الدين إبراهيم بن علي بن فرحون اليعمري (ابن فرحون) ، تبصرة الحكام في أصول الأ قضية ومناهج الأحكام (الجزء الثاني – باب القسمة والاستعانة بأهل المعرفة) ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، طبعة مصورة ، صـ ٩١-٩٣ .

١) معاينة المال الشائع ، وتثمين قيمته .

٢) إفراز الأنصبة والسهام بعدالة وبما يضمن حصول كل شريك على حقه بدون غبن على أحدهم .

٣) تقديم تقرير مفصل إلى القاضي بما قاموا به .

الفرع الثاني

القسام (المفرز القضائي)

أولاً : تعريف القسام (المفرز القضائي) :

وهو " الشخص العادل العارف بالقرعة وتعديل السهام ، والذي توليه المحكمة صياغة كتاب القسمة (المقاسمة) ، وحصر الأجزاء المتساوية ، و إجراء القرعة بين الشركاء لتحديد نصيب كل منهم وتمليكه حصته المفرزة جبرياً أو اختيارياً " [(١)] **. وتحديد مهامه من خلال التعريف ، كـ الآتي :**

ثانياً : مهام القسام (المفرز القضائي) :

١) صياغة كتاب القسمة (المقاسمة) .

٢) حصر الأجزاء المتساوية .

٣) إجراء القرعة بين الشركاء ، لتحديد نصيب كل منهم .

٤) تمليك كل شريك حصته المفرزة جبرياً أو اختيارياً .

٥) رفع تقرير مفصل للقاضي بـ جميع ما قام به .

المطلب الثاني

المهندسين والمحاسب القانوني والحارس القضائي

(١) الإمام محمد نجيب المطيعي ، تكملة المجموع شرح المذهب (كتاب القسمة ، صفة القسام وأجرته) ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت –لبنان ، الطبعة الأولى ، سنة ١٤١٥هـ ، (الجزء ٢٢، صـ ٦٢) .

الفرع الأول

المهندسون (المهندس المساحي أو الطبوغرافي)

أولاً : تعريف المهندسون (المهندس المساحي أو الطبوغرافي) :

هو " الخبير الفني المختص برسم المخططات الهندسية ، وقياس مساحات الأراضي والعقارات المشاعة بدقة ، وتحديد الحدود الفاصلة بين الحصص المفرزة ، وتوضيح الطرق والمنافذ ، للتأكد من أن القسمة العينية ممكنة ولا تتسبب في إتلاف العين أو إنقاص قيمتها " [(١)] .

ثانياً : مهام المهندسون : من خلال التعريف السابق ذكره فأن مهامهم كالتالي :

١) رسم المخططات الهندسية .

٢) قياس مساحة الأراضي والعقارات المشاعة بدقة .

٣) تحديد الحدود الفاصلة بين الحصص المفرزة .

٤) توضيح الطرق والمنافذ للتأكد من أن القسمة العينية ممكنة ولا تتسبب في إتلاف العين أو إنقاص قيمتها .

٥) تقديم تقرير مفصل إلى القاضي الذي قام بتكليفه بالمهمة .

الفرع الثاني

المحاسب القانوني (الخبير المحاسبي)

أولاً : تعريف المحاسب القانوني (الخبير المحاسبي) :

هو " خبير مالي مسجل ومعتمد لدى المحاكم ، تندبه المحكمة لتصفية الحسابات المالية المعقدة والديون المترتبة على المال المشاع ، ومراجعة دفاتر الأرباح والخسائر للتركات أو الشركات العائلية ، وتحديد القيمة النقدية الصافية القابلة للتقسيم بين الشركاء " [(٢)] .

ثانياً : مهام المحاسب القانوني : ونستطيع تحديد مهامه من خلال التعريف كـ التالي :

(١) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مرجع سابق ، صـ ٦١٢-٦١٥ .

(٢) د/ أحمد أبو ألوفا ، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية (شرح أحكام الخبرة والمحاسبة القضائية) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية – مصر ، الطبعة الحادية عشرة ، صـ ٣٤٠ .

١. تصفية الحسابات المالية المعقدة والديون المترتبة على المال المشاع .
٢. مراجعة دفاتر الأرباح والخسائر للشركاء في المال المشاع .
٣. تحديد القيمة النقدية الصافية القابلة للتقسيم بين الشركاء .
٤. تقديم تقرير مفصل للقاضي .

الفرع الثالث

الحارس القضائي

أولاً : تعريف الحارس القضائي :

وهو " الشخص المحايد (أو الجهة الاعتبارية) الذي تعينه المحكمة لوضع المال المشاع المتنازع عليه تحت يده ، وتكليفه بحفظه وإدارته الإدارة الحسنة ، وجني ثمار غلته وأرباحه ، وتقديم كشوفات حسابية دورية للمحكمة حتى تنتهي دعوى القسمة ويسلم المال لمن يثبت له الحق فيه " [1] .

وعرفه قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني بأنه : " إجراء تحفظي يأمر به القاضي المختص في الأحوال المنصوص عليها في هذا القانون " [2] .

ثانياً : مهام الحارس القضائي : ومهامه من خلال التعريف :

١) وضع المال المتنازع عليه تحت يده بأمر من القاضي .
٢) حفظ المال وإدارته إدارة حسنة .
٣) جني ثمار غلة المال وأرباحه .
٤) تقديم كشوفات حسابية دورية للمحكمة معززاً بالمستندات .
٥) تسليم المال لمن ثبت الحق له .

(١) د/ سليمان مرقس ، النظرية العامة للالتزامات (العقود الواردة على الحفظ والخدمة – عقد الحراسة القضائية والاتفاقية) ، دار مطابع الشعب ، القاهرة – مصر ، طبعة عام ١٩٨٠م ، صـ ٤٥٥-٤٦٠ .
(٢) المادة (٣٩٢) من قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني .

المراجع والمصادر

أولاً : **القران الكريم** .

ثانياً : **المراجع القانونية والفقهية** :

١) د/محمد عبد الرحمن الضوينى ، أحكام القسمة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دار الفكر الجامعى ، ٣٠ ش سوتير الأزاريطة – الإسكندرية ت: ٤٨٤٣١٣٢ ، سنة ٢٠٠١م .

٢) هاشم صادق يحيى أحمد القمطي ، قسمة الملكية الشائعة (الشيوع) ، ١٤٤٨هـ - ٢٠٢٦م .

٣) د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثامن ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت – لبنان .

٤) د/ وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، (المجلد السادس – كتاب القسمة) .

٥) أ.د/ إسماعيل محمد المحقري ، الوجيز في حق الملكية في القانون المدني اليمني الملكية بوجه عام وأسباب كسبها ، مكتبة ومركز الصادق للطباعة والنشر والتوزيع – جولة الجامعة الجديدة – صنعاء – الجمهورية اليمنية ، لسنة ٢٠٢٢م .

٦) أ.د/ محمد رواس قلعجي و د/ حامد صادق قنيبي ، معجم لغة الفقهاء ، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت – لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

٧) د/ نبيل صقر ، المبادئ العامة في النظام القضائي ، دار الهدى للمطبوعات ، الجزائر ، سنة ٢٠٠٥م .

٨) برهان الدين إبراهيم بن علي بن فرحون اليعمري (ابن فرحون) ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (الجزء الثاني – باب القسمة والاستعانة بأهل المعرفة) ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ، طبعة مصورة .

٩) الإمام محمد نجيب المطيعي ، تكملة المجموع شرح المذهب (كتاب القسمة ، صفة القسام وأجرته) ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت –لبنان ، الطبعة الأولى ، سنة ١٤١٥هـ ، (الجزء ٢٢) .

١٠) د/ أحمد أبو ألوفا ، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية (شرح أحكام الخبرة والمحاسبة القضائية) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية – مصر ، الطبعة الحادية عشرة .

١١) د/ سليمان مرقس ، النظرية العامة للالتزامات (العقود الواردة على الحفظ والخدمة – عقد الحراسة القضائية والاتفاقية) ، دار مطابع الشعب ، القاهرة – مصر ، طبعة عام ١٩٨٠م .

ثالثاً : القوانين والأحكام القضائية :

١) مجلس القضاء الأعلى ، دليل إجراءات قسمة التركات ، ١٤٤٦هـ - ٢٠٢٥م .

٢) القانون رقم (١٤) ، لسنة ٢٠٠٢م ، بشأن القانون المدني اليمني .

٣) القانون رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م المعدل بالقانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٠م والقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢١م ، بشأن المرافعات والتنفيذ المدني اليمني .

٤) القانون رقم (٢١) لسنة ١٩٩٢م بشأن الإثبات .

٥) القانون رقم (١) لسنة ١٩٩١م ، بشأن السلطة القضائية .

الفهرس

تم بحمد الله ،،،

